

Tilburg University

**Virtuele en reële delicten. Een beschouwing over het RuneScape-arrest en computercriminaliteitswetgeving.**

Koops, E.J.

*Published in:*  
Computerrecht

*Publication date:*  
2013

*Document Version*  
Peer reviewed version

[Link to publication in Tilburg University Research Portal](#)

*Citation for published version (APA):*

Koops, E. J. (2013). Virtuele en reële delicten. Een beschouwing over het RuneScape-arrest en computercriminaliteitswetgeving. *Computerrecht*, 2013(1), 14-22.

**General rights**

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

**Take down policy**

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

## Virtuele en reële delicten. Een beschouwing over het RuneScape-arrest en computercriminaliteitswetgeving

*B.J. Koops*<sup>1</sup>

**In 1993 heeft de wetgever een onderscheid gemaakt tussen reële, fysiek-georiënteerde delicten als diefstal en vernieling enerzijds, en computer-georiënteerde delicten als computervredebreuk en gegevensaantasting anderzijds. Nu de virtuele en de reële wereld steeds meer verweven zijn, wordt het onderscheid tussen ‘virtuele’ delicten en ‘reële’ delicten misschien minder relevant. Het RuneScape-arrest heeft dit onderscheid verder vertroebeld en de vraag is welke rol het systematische onderscheid dat de wetgever heeft gemaakt nog speelt. In dit artikel aan de hand van een kritische bespreking van de RuneScape-uitspraak een pleidooi gehouden voor het vervolgen van virtuele delicten op basis van computercriminaliteitsbepalingen.**

### 1. Inleiding

Annie, Bob en Corrie zitten, zoals elke donderdagavond, in hun stamkroeg Monopoly te spelen met het inmiddels versleten spel dat de kroegbaas in de kast heeft liggen. Vorige week kregen ze het spel niet uit voor sluitingstijd; de kroegbaas was zo vriendelijk het spel in een hoekje te laten staan, zodat ze nu verder kunnen spelen. Na drie wijntjes beginnen Corrie en Bob plotseling Annie lastig te vallen: ze heeft massa's geld en een hotel op de Kalverstraat en dreigt het spel te gaan winnen. Corrie vraagt dreigend aan Annie of ze al haar geld in de pot wil stoppen. Als Annie weigert, begint Bob aan Annies haar te trekken terwijl Corrie haar toebijt: ‘Geef hier dat geld, of ik maak je dood’. Bob geeft Annie een oorvijg en duwt haar van haar stoel. Als ze weer opstaat, ziet ze dat Corrie al haar geld en haar hotel heeft ingepikt. Annie wil zo niet verder spelen en druipt af, nog hinkepotend van de val. De volgende morgen staat de politie bij Corrie op de stoep. Annie heeft aangifte gedaan. Corrie wordt, evenals Bob, gearresteerd en vervolgd voor diefstal met geweld, in vereniging gepleegd. De rechter veroordeelt hen tot een werkstraf van vier weken.

Bob en Corrie zullen niet de enigen zijn die dit gek vinden. Hun handelen was laakbaar, maar strafbaar? En als er al een strafbaar feit is gepleegd, dan was het toch eerder bedreiging en het toebrengen van lichamelijk letsel dan diefstal?

Als de lezer het met mij eens is dat het gek is om Bob en Corrie te vervolgen voor diefstal, is de vraag of er fundamentele verschillen zijn tussen de Monopoly-zaak en de RuneScape-zaak, waarin twee jongetjes werden veroordeeld voor diefstal van een virtueel amulet en masker.<sup>2</sup> Die vraag houdt mij al een tijd bezig, omdat er iets knaagt aan dat arrest, al vind ik het moeilijk te articuleren wat precies. Annotator Nico Keijzer schrijft dat hij ‘[e]nige aanvankelijke twijfel (...) bij het RuneScape-arrest wel [heeft] moeten overwinnen’,<sup>3</sup> maar uiteindelijk is hij kennelijk wel overtuigd geraakt van de juistheid, of in elk geval verdedigbaarheid, van de uitspraak.

<sup>1</sup> Prof. dr. Bert-Jaap Koops is hoogleraar regulering van technologie bij TILT – Tilburg Institute for Law, Technology, and Society, Universiteit van Tilburg.

<sup>2</sup> HR 31 januari 2012, *LJN BQ9251*, *NJ* 2012/536, m.nt. Keijzer.

<sup>3</sup> HR 31 januari 2012, *LJN BQ9251*, *NJ* 2012/536, m.nt. Keijzer.

Wat mij betreft draait het arrest om drie vragen waarvan ik niet zeker weet of die afdoende zijn beantwoord. Wanneer is het terecht om in te grijpen in laakbare handelingen in een (virtuele) spelsituatie? Zijn het virtuele masker en amulet wel echt 'individualiseerbaar' in de zin van het goedsbegrip van art. 310 Sr? En is de rechtszekerheid voldoende gewaarborgd als, zoals de Hoge Raad stelt, computergegevens soms wel en soms niet een 'goed' kunnen zijn?

In deze bijdrage wil ik op deze vragen ingaan, niet primair om te bepalen of het RuneScape-arrest een juiste beslissing is geweest, maar meer omdat ze inzicht geven in een bredere, onderliggende vraag: hoe verhouden de computerdelicten zich tot de klassieke delicten? Nu de virtuele en de reële wereld steeds meer verweven zijn, wordt het onderscheid tussen 'virtuele' delicten en 'reële' delicten misschien minder relevant. Als gegevens soms wel en soms niet een 'goed' kunnen zijn, lijkt het systematische onderscheid dat de wetgever in 1993 gemaakt heeft tussen reële, fysiek-georiënteerde delicten als diefstal en vernieling enerzijds, en computer-georiënteerde delicten als computervredebreuk en gegevensaanbasting anderzijds achterhaald. Dat zou een belangrijke verschuiving betekenen in de dogmatiek van het strafrecht. Heeft de computercriminaliteitswetgeving nog een eigen, intrinsiek karakter, of zijn virtuele en reële delicten min of meer uitwisselbaar geworden? Het RuneScape-arrest geeft aanleiding om na te denken over de meerwaarde van specifieke computercriminaliteitsbepalingen.

Aldus is mijn doel in dit artikel tweeledig: een zoektocht naar wat er precies bij mij knaagt in de RuneScape-zaak, en in het verlengde daarvan na te denken over computercriminaliteitswetgeving vanuit het perspectief van de dogmatiek van het strafrecht. Ik begin met een korte schets van de RuneScape-saga, waarna ik inga op de drie knagende vragen over virtuele spelsituaties, uniciteit en rechtszekerheid. Vervolgens bekijk ik de uitspraak op een hoger abstractieniveau van rechtsontwikkeling, waarbij ook de grondslag van de tenlastelegging en de cassatietechniek een rol spelen. Aansluitend geef ik naar aanleiding van het arrest een korte beschouwing over de vraag hoe computerdelicten zich systematisch verhouden tot fysiek-georiënteerde delicten.

## 2. De RuneScape-saga

De RuneScape-casuspositie zal bij de meesten inmiddels bekend zijn.<sup>4</sup> Een 13-jarig jongetje had waardevolle objecten in het online multispelerspel RuneScape. Twee jongens van 15 en 16 jaar dwongen hem mee te werken aan het afgeven van zijn spelobjecten, door hem met een mes te bedreigen ('Ik maak je dood'), te slaan en te schoppen. Hij werd aldus gedwongen in te loggen op het spel, waarna hij achter de computer werd getrokken en een van de verdachte zijn objecten, waaronder een amulet en masker, overhevelde naar het account van de andere verdachte.

Verdachten werd diefstal met geweld ten laste gelegd. Zij werden door de Rechtbank Leeuwarden en Hof Leeuwarden veroordeeld voor diefstal (van een virtueel amulet en masker) met geweld, in vereniging gepleegd.<sup>5</sup> Zowel de rechtbank als het gerechtshof beantwoordden de vraag of virtuele objecten kunnen gelden als 'goed' in de zin van art. 310 Sr positief. Een 'goed' kan ook onstoffelijk zijn (zoals eerder bepaald ten aanzien van

<sup>4</sup> Zie eerdere besprekingen in onder andere J. Hoekman & C. Dirkzwager, 'Virtuele diefstal: hoe gegevens toch weer goederen werden', *Computerrecht* 2009, p. 158-161. Y. Moszkowicz, 'Een kritische noot bij de 'RuneScape'- en 'Habbohotel'-uitspraken: een illusie is geen goed', *Strafblad* 2009, nr. 5, p. 495-503.

<sup>5</sup> Rb. Leeuwarden 21 oktober 2008, *LJN* BG0939; Hof Leeuwarden 10 november 2009, *LJN* BK2773.

elektriciteit en giraal geld).<sup>6</sup> Het virtuele masker en amulet vertegenwoordigen een waarde voor de bezitters en ze zijn overdraagbaar in de zin dat slechts één persoon feitelijke beschikkingsmacht erover heeft. Het feit dat de spelaanbieder, Jagex Ltd., ook beschikkingsmacht heeft, doet daar niet aan af: binnen het spel had het slachtoffer de 'feitelijke en exclusieve heerschappij' over de objecten, aldus het hof. Het zijn daarom strafrechtelijke 'goederen'. Het 'spelverweer' (dat 'stelen' een van de regels of doelen van het spel is) wordt verworpen omdat de verdachten buiten de context van het spel handelden. In cassatie worden drie klachten aangevoerd:<sup>7</sup> virtuele objecten zijn geen goed maar een visuele illusie bestaande uit bits en bytes; de objecten zijn gegevens als bedoeld in art. 80quinquies Sr en kunnen daarom niet (ook) als 'goed' worden aangemerkt; en het doel van het spel is om het virtuele bezit van anderen weg te nemen. De klacht over bits en bytes faalt omdat het hof voldoende heeft gemotiveerd waarom ze in casu een 'goed' zijn,

“mede in aanmerking genomen dat het Hof met betrekking tot deze objecten heeft vastgesteld dat ‘voor aangever, verdachte en zijn medeverdachte hun in het spel opgebouwde bezittingen reële waarde hebben, die hen kan worden afgenomen’ en ‘dat het hier gaat om in de loop van het spel ontstane waarden, die door inspanning en tijdsinvestering zijn verworven of zijn te verwerven’ en dat de aangever binnen het spel over die objecten ‘de feitelijke en exclusieve heerschappij’ had en hij door het handelen van de verdachte en zijn mededader de beschikkingsmacht over deze objecten is verloren.”<sup>8</sup>

Op de unieke beschikkingsmacht stuit ook de tweede klacht af:

“De enkele omstandigheid dat een object ook eigenschappen heeft van gegevens in de zin van art. 80quinquies Sr brengt niet mee dat dit object reeds daarom niet meer als goed in de zin van art. 310 Sr kan worden aangemerkt. Opmerking verdient daarbij dat zich gemakkelijk grensgevallen kunnen voordoen, waarbij de desbetreffende niet-stoffelijke zaken zowel kenmerken van een goed als van gegevens vertonen. In een dergelijk geval is de kwalificatie sterk afhankelijk van de omstandigheden van het geval en de waardering daarvan door de rechter.”<sup>9</sup>

De derde klacht, het spelverweer, faalt omdat de spelregels niet voorzien in de handelwijze van de verdachten om spelobjecten weg te nemen. De uitspraak van het hof blijft daarom in stand.<sup>10</sup>

### 3. Knagende vragen bij het RuneScape-arrest

#### 3.1 De waarde van virtuele objecten

De vraag of virtuele werelden een ruimte vormen die zich geheel onttrekt aan het strafrecht, is een gepasseerd station. Terecht stelt het hof dat ‘een virtuele realiteit is ontstaan, die niet in alle opzichten kan worden afgedaan als louter illusie, ten aanzien waarvan het plegen van strafbare feiten niet mogelijk zou zijn.’<sup>11</sup> De vraag blijft wel wanneer het strafrecht mag of zou moeten ingrijpen in virtuele werelden. Een belangrijk criterium is de ‘magic circle’

<sup>6</sup> HR 23 mei 1921, *NJ* 1921, p. 564 e.v., m.nt. Taverne; HR 11 mei 1982, *NJ* 1982/583, m.nt. 'tH.

<sup>7</sup> Naast een middel dat klaagt over gebrek aan toegang tot een raadsman bij verhoor, dat met beroep op art. 81 RO wordt afgedaan, zie § 55-60 van de conclusie bij HR 31 januari 2012, *LJN* BQ9251, *NJ* 2012/536, m.nt. Keijzer.

<sup>8</sup> HR 31 januari 2012, *NJ* 2012/536, r.o. 3.6.1.

<sup>9</sup> HR 31 januari 2012, *NJ* 2012/536, r.o. 3.6.2.

<sup>10</sup> Wel wordt de opgelegde werkstraf enigszins verminderd vanwege overschrijding van de redelijke termijn.

<sup>11</sup> Hof Leeuwarden 10 november 2009, *LJN* BK2773.

waarbinnen de regels van het spel gelden; binnen die cirkel speelt het (straf)recht geen rol, maar zodra men buiten de cirkel treedt, wordt de reële wereld geraakt en daarmee ook het recht.<sup>12</sup> In de RuneScape-zaak is het evident dat de daders buiten de magische cirkel traden door het fysieke geweld en het onrechtmatig gebruiken van het account van het slachtoffer. Evenzo is het duidelijk dat Bob en Corrie de magische cirkel doorbraken door met geweld en bedreiging Monopolygeld van Annie af te pakken. Maar de vraag is wat hier precies de strafrechtelijk relevante gedraging is. Is het diefstal?

Een belangrijk criterium voor het kwalificeren als strafrechtelijk 'goed' is dat een object waarde heeft. De RuneScape-uitspraken hanteren, niet heel scherp onderscheiden, twee argumenten. Het eerste is dat virtuele objecten geldswaarde kunnen hebben in het handelsverkeer. Het is bekend dat er een levendige (zwarte, grijze of witte) handel is in objecten en avatars op onlinemarkten. De rechtbank merkt op dat 'virtuele goederen voor geld [worden] gekocht en verkocht, bijvoorbeeld via internet of op het schoolplein'.<sup>13</sup>

Advocaat-generaal Hofstee gaat uitgebreid in op de handel in virtuele objecten en merkt op dat ook items uit RuneScape verhandeld worden voor 'echt' geld, zoals een 'red halloween mask' dat op eBay geveild werd voor US\$ 305.<sup>14</sup> Geen van de instanties betoogt echter expliciet dat het amulet en het masker *in casu* feitelijk geldswaarde hadden. Hoewel het slachtoffer 'rijk' was in speltermen, weten we daarom niet zeker of de objecten die in de bewezenverklaring werden genoemd – een amulet en masker (maar andere items/coins die in de tenlastelegging worden genoemd) – wel dusdanig bijzonder waren dat ze op Marktplaats of eBay verkocht zouden kunnen worden. Het argument dat virtuele objecten een economische waarde vertegenwoordigen, is dus in algemene zin wel relevant, maar in deze zaak niet overtuigend aangetoond en ook niet als dragend argument door hof of Hoge Raad gebruikt. Het gaat daarom kennelijk vooral om het tweede argument: de sentimentele waarde van de objecten. Zoals het hof opmerkt is 'in de jurisprudentie ook het economisch waardebegrip steeds verder gerelativeerd en gesubjectieerd'.<sup>15</sup> Uit de verklaring van slachtoffer en verdachten blijkt duidelijk dat de objecten 'uiterst begerenswaardig' waren. Daarom hadden ze voor hen 'reële waarde (...), die hen kan worden afgenomen. Het hof stelt vast dat het hier gaat om in de loop van het spel ontstane waarden, die door inspanning en tijdsinvestering zijn verworven of zijn te verwerven'.<sup>16</sup> Volgens de Hoge Raad vormen deze argumenten een toereikende motivering dat de objecten een strafrechtelijk relevante waarde vertegenwoordigen.

Voor Annie, Bob en Corrie zijn het Monopolygeld en het hotel op de Kalverstraat ook uiterst begerenswaardig. Ze vertegenwoordigen voor hen een reële waarde, die door inspanning en tijdsinvestering is verworven. Valt het onreglementair – maar binnen de context van het spel, Bob en Corrie stelen immers niet het eigendom van de kroegbaas – wegpakken van Monopolygeld dan ook onder diefstal? Hier knaagt het. Ik denk niet dat een vervolging voor diefstal van Monopolygeld, hoe begerenswaardig ook voor de spelers, kans zou maken. Wat is dan het verschil met RuneScape?

Misschien is het verschil persistentie, één van de constitutieve elementen van virtuele werelden, dat wil zeggen dat het spel 24/7 te spelen is en ook doorgaat als de gebruiker niet is

<sup>12</sup> Vgl. A.R. Lodder, 'Conflict resolution in virtual worlds: General characteristics and the 2009 Dutch convictions on virtual theft', in: K. Cornelius & D. Hermann, *Virtual Worlds and Criminality*, Berlin, Heidelberg: Springer 2010, p. 79-93.

<sup>13</sup> Rb. Leeuwarden 21 oktober 2008, *LJN* BG0939.

<sup>14</sup> Conclusie bij HR 31 januari 2012, *LJN* BQ9251, *NJ* 2012/536, m.nt. Keijzer.

<sup>15</sup> Hof Leeuwarden 10 november 2009, *LJN* BK2773.

<sup>16</sup> Hof Leeuwarden 10 november 2009, *LJN* BK2773.

ingelogd.<sup>17</sup> Nu is Monopoly ook 24/7 te spelen en in zekere zin persistent: Annie, Bob en Corrie zetten het spel van vorige week voort. Een spelletje Risk kan makkelijk over vele avonden heen doorgaan. Maar wanneer de spelers niet aan het bord zitten, gaat het spel niet door: Monopoly is geen multispelerspel in de zin dat vele spelers tegelijkertijd in dezelfde spelwereld zitten. Dat lijkt mij op zich niet doorslaggevend. Het gaat hier om de persistentie van de waarde van de objecten: zolang het slachtoffer en de verdachten niet ingelogd zijn, maakt het voor hen, noch voor andere wel ingelogde spelers, weinig uit of het masker in het ene of het andere account zit. Het gaat om de waarde van de objecten voor het slachtoffer wanneer hij het spel speelt, en in die zin is er geen fundamenteel verschil tussen de RuneScape- en de Monopoly-casus. Wel is er een gradueel verschil: een spelletje Monopoly duurt meestal niet zo lang en je begint vervolgens een nieuw spelletje. Bij online multispelerspellen loopt het spel door, en sommige spelers besteden er vele uren aan over een langere periode. Misschien maakt dat de objecten binnen een virtuele wereld waardevoller dan binnen een bordspel, waardoor ze een intrinsieke waarde verkrijgen in het sociale leven die ook enige uitstraling heeft buiten de spelcontext zelf, bijvoorbeeld door het statusgevoel dat iemand kan ontlenen aan het 'rijk' zijn binnen een virtuele wereld en dat ook in fysieke relaties kan doorwerken. Ik vermoed dat dit de reden is waarom het slachtoffer zich 'bestolen' voelde en waarom er aangifte werd opgenomen van diefstal met geweld en niet van computervrederebreuk of mishandeling: het 'rijk' zijn in een online multispelerspel als RuneScape heeft kennelijk een andere sociale functie dan het 'rijk' zijn in een spelletje Monopoly.

Een ander verschil heeft te maken met de technologische context. Bij een Monopolyspel kun je als bestolen speler zelf redelijk simpel geld of een hotel terugstelen. Bij RuneScape lukt dat niet: het slachtoffer kan zijn amulet en masker alleen terugkrijgen met medewerking van de verdachten of van de spelaanbieder.

Maken deze twee verschillen virtuele objecten nu rechtens beschermwaardiger dan objecten uit een bordspel? Vanwege het criterium van de magische cirkel kan de waarde volgens mij niet volledig worden gesubjectiveerd. Er moet een zekere objectieve waarde zijn, buiten de spelcontext, die rechtens beschermwaardig is. Bij diefstal van Monopolygeld *binnen* het spel is dat niet het geval. Ik weet niet of bij RuneScape de drempel wel wordt gehaald. De belangrijkste eerdere arresten over het goedsbegrip betroffen elektriciteit en giraal geld.<sup>18</sup> Bij elektriciteit speelde een rol dat het een product is van fysieke inspanning en daarmee op geld waardeerbaar is. Bij giraal geld ging het om de functie in het handelsverkeer. Zowel elektriciteit als giraal geld zijn evident economisch waardevol; ze kunnen ook voor veel toepassingen worden gebruikt. Bij andere recente arresten over het goedsbegrip is dat laatste niet het geval: een tegoed om te bellen of sms-berichten te sturen valt volgens de Hoge Raad ook onder het goedsbegrip, vanwege de economische betekenis in het rechtsverkeer.<sup>19</sup> Een dergelijk tegoed kan maar voor één toepassing worden gebruikt. Maar ook hiervoor geldt dat het een evidente economische waarde heeft buiten een spelcontext. In die zin zijn belminuten ook niet helemaal vergelijkbaar met het amulet en masker uit Runescape. Het wegnemen van belminuten lijkt op het wegnemen van credits die iemand heeft om een flipperkast in een café te bespelen; het wegnemen van een virtueel object binnen het spel lijkt meer op wegnemen van een aantal punten dat iemand op de flipperkast aan het behalen is. Het eerste betreft het ontnemen van de mogelijkheid om te spelen en daarmee een economisch feit (onderdeel van de fysieke werkelijkheid), het tweede betreft het verminderen van het spelplezier en daarmee een psychologisch feit (onderdeel van de virtuele werkelijkheid). Dat is een gradueel verschil,

<sup>17</sup> J. Van Kokswijk & A.R. Lodder, *Virtuele werelden en regulering*, Den Haag: Rathenau Instituut 2008, p. 7.

<sup>18</sup> HR 23 mei 1921, *NJ* 1921, p. 564 e.v., m.nt. Taverne; HR 11 mei 1982, *NJ* 1982/583, m.nt. 'tH.

<sup>19</sup> HR 31 januari 2012, *LJN* BQ9251, *NJ* 2012/536, m.nt. Keijzer; HR 17 april 2012, *LJN* BV9064.

omdat het puntenaantal kan samenhangen met de spelduur en daarmee met het recht om te spelen, maar het blijft wel een verschil tussen een effect buiten de magische cirkel en een effect dat zich binnen de magische cirkel afspeelt.

De RuneScape-objecten kunnen alleen binnen de context van het spel worden gebruikt. Weliswaar zijn ze soms (bij zeldzame objecten) verhandelbaar, maar de verkrijger kan ze nog steeds alleen binnen RuneScape gebruiken.<sup>20</sup> Met het *Elektriciteits*-arrest heeft de rechtgever het signaal afgegeven dat de investering in energie rechtens beschermwaardig is. De Hoge Raad geeft nu met het RuneScape-arrest het signaal af dat men ook rechtens beschermwaardig kan investeren in spelobjecten die alleen *binnen* de context van het spel zelf waarde hebben. Kennelijk weegt voor de Hoge Raad de persistentie van de virtuele wereld, die maakt dat de 'bezittingen' binnen een persistente virtuele spelcontext een andere sociale betekenis krijgen dan 'bezittingen' in een kortdurend fysiek spel, zwaar genoeg om ook strafrechtelijk te kunnen optreden tegen vermogensverschuivingen *binnen* de magische cirkel.

### 3.2 Unieke beschikkingsmacht over virtuele spullen

Het mijns inziens belangrijkste criterium voor het kwalificeren als strafrechtelijk 'goed' is de unieke beschikkingsmacht. Dat was een belangrijk punt in het *Elektriciteits*-arrest en het grootste struikelblok in het *Computergegevens*-arrest waarin de Hoge Raad bepaalde dat computergegevens geen 'goed' zijn.<sup>21</sup> In tegenstelling tot elektriciteit en giraal geld zijn computergegevens immers multipel, dat wil zeggen dat meerdere personen tegelijkertijd erover kunnen beschikken. (De klimaat- en financiële crises zouden snel zijn opgelost als goederen ook multipel zouden zijn.)

Sommige computergegevens zijn echter unieker dan andere. In zekere zin bestaat giraal geld ook uit computergegevens. Het zijn daar echter niet de gegevens zelf die uniek zijn, maar wat ze vertegenwoordigen, namelijk een banksaldo dat de rekeninghouder een vordering op de bank geeft. Op dezelfde manier zijn de bits en bytes die een virtueel amulet constitueren niet zelf uniek, maar ze representeren een uniek object, namelijk één specifiek virtueel amulet dat aan een bepaald account is toebedeeld.

Volgens de verdediging zijn virtuele objecten echter niet uniek, omdat niet alleen de speler maar ook de speleigenaar erover beschikt. Privaatrechtelijk heeft de speler het amulet niet in eigendom of bezit; hij heeft alleen een gebruiksrecht in het spel, terwijl alles binnen het spel eigendom is en blijft van Jagex Ltd. Hof en Hoge Raad gaan daar niet in mee, omdat *binnen* het spel de speler de feitelijke en exclusieve heerschappij heeft over het object. Het hof wijst op het paspoort, dat eigendom van de Staat is maar wel door diefstal uit de beschikkingsmacht van de houder kan raken. Privaatrechtelijk eigendom is dus niet relevant voor strafrechtelijk relevant wegnemen.

Toch is er een belangrijk verschil tussen paspoorten, giraal geld en virtuele amuletten. Een paspoort is een fysiek ding, waardoor de feitelijke beschikkingsmacht maar bij één persoon tegelijk kan liggen: de houder. Dat maakt fysieke dingen anders dan virtuele dingen, zoals giraal geld of amuletten, omdat bij die laatste zowel de houder als de aanbieder feitelijke beschikkingsmacht heeft. Fysieke dingen lenen zich daarom naar hun aard voor strafrechtelijk relevant wegnemen, omdat het wegnemen het ding per definitie onttrekt aan de beschikkingsmacht van de ander (en ook van de eigenaar, als dat iemand anders is dan de houder).

<sup>20</sup> Vgl. F. Rijna, 'Wat is een virtueel object en kun je het stelen?', *Nederlands Juristenblad* 2010, nr. 13, p. 790-794.

<sup>21</sup> HR 3 december 1996, *NJ* 1997/574, m.nt. 'tH.

Virtuele dingen zijn naar hun aard daarom minder geschikt voor onteigening, maar niet per se ongeschikt. Virtuele objecten die uniek zijn – dus waarvan er binnen een context maar één tegelijk van kan bestaan – lenen zich ook voor wegneming. Er zit wel een belangrijk verschil tussen giraal geld en virtuele objecten. Een bankier kan zich al het girale geld van zijn klanten toe-eigenen, ermee wegvluichten en het op de Bahama's uitgeven. Jagex Ltd. kan zich wel alle virtuele objecten van zijn klanten toe-eigenen, maar hij zal daar weinig aan hebben op de Bahama's.

Net als bij de waarde van het object, blijkt dat de RuneScape-rechters wel erg makkelijk uitgaan van de situatie *binnen* het spel. Giraal geld heeft een andere functie in het maatschappelijk verkeer dan virtuele spelobjecten. Giraal geld is niet beperkt tot een virtuele omgeving waarbinnen ingelogde internetbankiers met giraal geld bezig zijn; het overschrijdt voortdurend de grens tussen virtueel en reëel. Spelobjecten als het amulet en masker hebben alleen betekenis binnen de virtuele context. Het is dan ook alleen binnen het spel dat het argument van exclusieve heerschappij opgaat:

“de vaststellingen van het Hof dat de aangever *binnen het spel* over het virtuele amulet en masker ‘de feitelijke en exclusieve heerschappij’ had en hij door het handelen van de verdachte en zijn mededader de beschikkingsmacht over deze objecten is verloren”.<sup>22</sup>

Het wegnemen *binnen* de context van het spel is echter niet als zodanig strafrechtelijk relevant, omdat we binnen de magische cirkel blijven. Dat is denk ik de crux van de Monopoly-casus: er is duidelijk sprake van wegnemen van geld en een hotel uit de feitelijke beschikkingsmacht van Annie, maar ze worden niet weggenomen buiten de spelcontext. (Dat zou wel het geval zijn als Bob het hotel mee naar huis zou hebben genomen, dan zou hij het hebben gestolen van de kroegbaas.)

Dit geeft aan dat er in de RuneScape-uitspraken twee dingen door elkaar lijken te lopen: de handeling en het resultaat van de handeling. Waar de *modus operandi* duidelijk buiten de grenzen van de magische cirkel treedt, blijft het resultaat van de handeling binnen de magische cirkel. Het *overhevelen zelf* van amulet en masker van het account van het slachtoffer naar dat van een van de verdachten heeft alleen betekenis binnen de context van het spel (even aannemend dat de objecten niet economisch verhandelbaar zijn, wat niet in concreto is betoogd). De *manier waarop* de objecten zijn overgeheveld – met fysiek geweld, bedreiging en onrechtmatig gebruik van een account – ging de grenzen van het spel te buiten, en ook, denk ik, de grenzen van wat men maatschappelijk nog toelaatbaar vindt aan vals spelen of het verbaal en fysiek geweld dat jongetjes onderling vaak uitoefenen. Het is in dat opzicht relevant dat de huisarts uitwendig waargenomen drukpijn en schaafwonden bij het slachtoffer had vastgesteld.

De RuneScape-zaak is in die zin vergelijkbaar met het klassieke voorbeeld waarin de spelexceptie ter discussie staat: een voetbalwedstrijd waarin een speler ‘te ver’ gaat en een rode kaart mogelijk onvoldoende sanctionering biedt. Als twee spelers van een tegenstander de bal ‘stelen’ door bedreiging (‘ik maak je dood’) en herhaaldelijk stompen en schoppen, dan gaat de spelexceptie niet meer op. Maar dat is alleen zo voor wat betreft de *modus operandi*: de spelers zouden vervolgd kunnen worden voor bedreiging en mishandeling, maar een vervolging voor diefstal zou nog steeds afketsen op de spelexceptie, net zoals Bob en Corrie niet veroordeeld zullen worden voor diefstal van Monopolygeld.

<sup>22</sup> HR 31 januari 2012, *NJ* 2012/536, r.o. 3.6.2 (cursivering toegevoegd).



Wat er met name blijkt te knagen is dat het feitencomplex weliswaar strafrechtelijk relevant lijkt omdat een grens is overschreden, maar het ten laste gelegde feit uiteindelijk alleen binnen de grenzen van het RuneScape-spel uitwerking lijkt te hebben. Als de verdachten iets verweten moet worden, dan is het niet zozeer dat ze op een oneigenlijke manier zich een virtueel masker of amulet hebben toegeëigend (dat is een vorm van vals spelen die Bob en Corrie ook begaan bij Monopoly), maar dat ze een aantal gedragsnormen hebben overschreden, namelijk om de lichamelijke en geestelijke integriteit en het account van het slachtoffer te respecteren. Voor mij zou daarom bij dit feitencomplex een vervolging voor mishandeling en computervredebreuk meer passen dan een vervolging voor diefstal.

### **3.3 Gegevens en goederen: een heldere afbakening?**

In 1993 koos de wetgever voor een systematisch onderscheid in het strafrecht tussen gegevens en goederen, een keuze die werd geconsolideerd door de Hoge Raad in het *Computergegevens*-arrest uit 1996. Goederen zijn uniek en het product van fysieke arbeid, gegevens zijn multipel en het product van geestelijke arbeid. Dit heldere onderscheid laat onverlet dat sommigen typen gegevens, zoals we hiervoor zagen, dezelfde eigenschappen kunnen hebben als goederen, namelijk uniciteit en het resultaat van investering in tijd en moeite (waarbij we even in het midden laten of het vele uren achter een computer zitten primair een fysieke of een geestelijke inspanning is). De Hoge Raad merkt dan ook terecht op:

“[d]e enkele omstandigheid dat een object ook eigenschappen heeft van gegevens in de zin van art. 80quinquies Sr brengt niet mee dat dit object reeds daarom niet meer als goed in de zin van art. 310 Sr kan worden aangemerkt.”<sup>23</sup>

Wat niet helemaal duidelijk wordt, is of de Hoge Raad het onderscheid tussen gegevens en goederen als exclusief beschouwt. Het lijkt erop dat de Hoge Raad vindt dat iets óf een goed óf een gegeven is, maar niet allebei tegelijk. Dat valt tussen de regels te lezen:

“Opmerking verdient daarbij dat zich gemakkelijk grensgevallen kunnen voordoen, waarbij de desbetreffende niet-stoffelijke zaken zowel kenmerken van een goed als van gegevens vertonen. In een dergelijk geval is de kwalificatie sterk afhankelijk van de omstandigheden van het geval en de waardering daarvan door de rechter.”<sup>24</sup>

De formulering dat in grensgevallen iets moet worden gekwalificeerd, namelijk als het een of het ander, suggereert dat het uiteindelijk aan één kant van de streep valt, in plaats van dat het in een grijs overgangsgebied kan bestaan. Zo leest Keijzer de uitspraak ook, maar hij tekent daarbij aan dat het onderscheid niet per se exclusief zou moeten zijn: iets kan tegelijkertijd zowel goed als gegeven zijn.<sup>25</sup> Dat lijkt mij een zuiverder voorstelling van zaken. Het is vergelijkbaar met de kwalificatie van het onrechtmatig flappentappen met bankpas en pincode van iemand anders: dat heeft zowel kenmerken van diefstal (het wegnemen van geld) als van oplichting (het slinks bewegen van de bank tot het afgeven van geld). In de rechtspraak zijn beide wegen mogelijk,<sup>26</sup> en het is niet nodig het principieel op voorhand als het een of als het ander te kwalificeren.

Maakt het uit of het onderscheid tussen gegevens en goederen exclusief is? Volgens mij wel. Als gegevens en goederen elkaar uitsluiten, is het belangrijk om een scherp onderscheidend

<sup>23</sup> HR 31 januari 2012, *NJ* 2012/536, r.o. 3.6.2.

<sup>24</sup> HR 31 januari 2012, *NJ* 2012/536, r.o. 3.6.2.

<sup>25</sup> Annotatie bij HR 31 januari 2012, *LJN* BQ9251, *NJ* 2012/536, m.nt. Keijzer, § 9.

<sup>26</sup> HR 19 november 1991, *NJ* 1992/124 (oplichting); HR 8 december 1992, *NJ* 1993/323 (diefstal).

afbakeningscriterium te hebben. Dat hebben we niet, en het wordt ook niet gegeven door de Hoge Raad in het RuneScape-arrest. Dat schept rechtsonzekerheid, omdat het 'sterk afhankelijk van de omstandigheden van het geval en de waardering daarvan door de rechter' wordt of een virtueel object uiteindelijk wel of niet als 'goed' wordt aangemerkt.

De rechtsontwikkeling zou meer gediend zijn met een heldere opsomming van de voornaamste kenmerken die maken dat computergegevens zich als 'goed' gedragen. Voor zover uit het arrest valt af te leiden, zijn die kenmerken dat de gegevens 'reële waarde' moeten hebben die ontstaat 'door inspanning en tijdsinvestering' en dat iemand (binnen een bepaalde virtuele context) feitelijke en exclusieve heerschappij over de gegevens heeft. Maar dat zijn allemaal eigenschappen van de gegevens zelf, die losstaan van wat er met de gegevens gebeurt. Dat maakt alle virtuele objecten in virtuele werelden tot goed in strafrechtelijke zin, mits ze maar enkelvoudig zijn, een zekere waarde voor de gebruikers hebben, en er een zekere inspanning en tijdsinvestering (of geld) nodig zijn geweest om het virtuele object te creëren. Het enige onderscheidend criterium of er een strafbaar feit ten aanzien van die 'goederen' wordt gepleegd, is dan nog of de handeling binnen of buiten de context van de virtuele ruimte treedt.

Dit schept een breed scala aan potentiële strafbare feiten in virtuele ruimten: computercriminaliteit omvat dan ook alle delicten waarin het strafrechtelijk goedsbegrip in voorkomt. Als iemand gebruikmaakt van een programmeerfout waardoor hij mijn avatar aantast, maakt hij zich niet alleen schuldig aan gegevensbeschadiging (art. 350a Sr), maar ook aan zaakbeschadiging (art. 350 Sr). Of eerder, gezien 's Raads suggestie dat een object hetzij als gegeven hetzij als goed gekwalificeerd moet worden, zal deze persoon zich *niet* schuldig maken aan gegevensbeschadiging maar *wel* aan zaakbeschadiging, omdat mijn avatar een uniek en voor mij waardevol object is waarin ik tijd en moeite heb geïnvesteerd. Mogelijk zou hetzelfde dan ook moeten gelden voor mijn Facebookprofiel waarin iemand op onrechtmatige wijze iets wijzigt; het profiel is immers ook uniek (binnen de context van Facebook), waardevol en door inspanning ontstaan. Dan zou 'defacing' niet meer als gegevensaanastasing maar als zaakbeschadiging moeten worden gekwalificeerd.

Dat kan een legitieme keuze zijn, al weet ik eerlijk gezegd niet of die keuze in het RuneScape-arrest zit en of de Raad de behandeling van unieke virtuele objecten ook zou willen doortrekken naar zaakbeschadiging. Als dat niet zo is, dan hebben we substantiële rechtsonzekerheid, omdat we niet goed weten wanneer virtuele objecten nu wel en wanneer niet als 'goed' kwalificeren. Als het wel zo is, wat consistenter zou zijn, dan hebben we een substantiële ontwikkeling in de dogmatiek van het strafrecht. Het zou betekenen dat in principe alle computergegevens die uniciteit hebben als 'goed' fungeren en dan niet meer onder de *sui generis*-computerdelicten vallen maar onder de klassieke delicten. (Naast uniciteit moeten ze ook waarde hebben en uit inspanning zijn ontstaan, maar dat zal bijna automatisch gelden voor gegevens die uniciteit hebben.) Heeft de Hoge Raad dat bedoeld met het RuneScape-arrest?

#### **4. Waardering van het RuneScape-arrest**

De uitspraken van Rechtbank en Hof Leeuwarden lijken een breuk te betekenen met de doctrine dat gegevens geen 'goed' zijn in strafrechtelijke zin. De Hoge Raad heeft dat in stand gelaten en daarmee is de doctrine rond het strafrechtelijk goedsbegrip feitelijk aangepast. Misschien is het niet zozeer een breuk als wel een doorontwikkeling, aangezien het *Computergegevens*-arrest niet per se inhield dat gegevens geen goed kunnen zijn, alleen dat

gegevens normaliter geen goed zijn.<sup>27</sup> Het RuneScape-arrest betekent dat gegevens in elk geval soms wel een goed zijn.

Maar hoe moeten we de uitspraak waarderen? De argumentatie die de Hoge Raad hanteert kan worden doorgetrokken tot een vergaande conclusie, bijvoorbeeld dat een avatar en misschien ook een Facebookprofiel onderwerp van zaakbeschadiging kunnen zijn. Ik denk echter dat enige terughoudendheid gepast is.<sup>28</sup> De rechter is gebonden aan de tenlastelegging, die door de officier van justitie primair was geënt op diefstal. Ik weet niet wat subsidiair ten laste was gelegd; omdat de rechtbank en het hof diefstal bewezen achtten, kwam men niet aan het subsidiair ten laste gelegde toe. De Hoge Raad is vervolgens grotendeels gebonden aan de cassatiemiddelen. Die waren in casu niet al te scherp, althans voor zover uit de gepubliceerde uitspraak valt op te maken. De klacht dat gegevens geen goed zijn omdat ze een 'illusie' zijn, in navolging van Moszkowicz,<sup>29</sup> was riskant, omdat het begrip 'illusie' vooral associaties oproept van niet-bestaand. Daar zit weliswaar een kern van waarheid in, maar het lokt wel het tegenargument uit dat de virtuele objecten, net als het spel zelf, voor de spelers toch echt wel bestaan, omdat ze er erg aan hechten en in geloven. Een bankbiljet van € 1000 is eigenlijk ook een virtueel object en in vergelijkbare zin een 'illusie': het werkt alleen als we er collectief in geloven dat het € 1000 vertegenwoordigt.

Met name de klacht die een spelexceptie inriep was niet sterk: het feit dat stelen een doel is van het spel, was hier duidelijk niet zo relevant, omdat men niet volgens de regels van het spel stal. Als de klacht het beroep op een spelexceptie had geformuleerd in termen van de magische cirkel waarbinnen de virtuele objecten betekenis hadden en waarbuiten niet, had de rechter meer moeite moeten doen om te motiveren waarom de objecten een waarde vertegenwoordigden en waarom het wegnemen ervan *binnen* de spelcontext strafrechtelijke relevantie had. Het onrechtmatig 'stelen' van een voetbal binnen een voetbalwedstrijd kan strafwaardig zijn maar is geen diefstal; daarom zou goed moeten worden gemotiveerd wat het onrechtmatig overhevelen van virtuele objecten binnen een virtueel spel anders maakt dan het 'stelen' van de bal.

Wat mij betreft valt er veel te zeggen om bepaalde virtuele objecten onder de diefstalbepaling te laten vallen, maar dan alleen als ze een duidelijke economische waarde vertegenwoordigen en makkelijk verhandelbaar zijn. Als ik in de hoogtijdagen van Second Life een waanzinnig populair eiland op eBay aanbied waarvoor € 8000 is geboden en iemand voordat de veiling eindigt op mijn Second Life-account inbreekt en het eiland overplaatst naar zijn eigen account, dan voel ik mij denk ik terecht bestolen, in strafrechtelijke zin. Dat zou ook voor het amulet en masker uit RuneScape kunnen gelden, maar we weten niet of die in concreto verhandelbaar waren en meer dan gevoelswaarde hadden voor de bezitter. Daarom vind ik de opmerking van Keijzer moeilijk te plaatsen dat de officier weliswaar ook gegevensbeschadiging (art. 350a Sr) ten laste had kunnen leggen, maar dat dan 'de door de gedraging opgeleverde vermogensinbreuk (...) daarbij onbelicht [zou] zijn gebleven. Dat verklaart wellicht dat de voorkeur is gegeven aan vervolging wegens diefstal.'<sup>30</sup> Maar als men recht had willen doen aan het gevoel van het slachtoffer 'bestolen' te zijn, wat blijkt uit het feit dat de verklaring van het slachtoffer door de politie is gegoten in termen van diefstal, dan zou de rechter hebben moeten aantonen dat het masker en amulet in casu feitelijk geldswaarde

<sup>27</sup> J. Hoekman & C. Dirkzwager, 'Virtuele diefstal: hoe gegevens toch weer goederen werden', *Computerrecht* 2009, p. 158-161.

<sup>28</sup> Vgl. ook Borgers, aant. 7 in annotatie bij Hof Leeuwarden 10 november 2009, *LJN BK2773*, *NJ* 2010/616, m.nt. M.J. Borgers, die de nadruk legt op het specifieke feitencomplex.

<sup>29</sup> Y. Moszkowicz, 'Een kritische noot bij de 'RuneScape'- en 'Habbohotel'-uitspraken: een illusie is geen goed', *Strafblad* 2009, nr. 5, p. 495-503.

<sup>30</sup> Annotatie bij HR 31 januari 2012, *LJN BQ9251*, *NJ* 2012/536, m.nt. Keijzer, § 11.

hadden. Een vermogensinbreuk (anders dan immateriële schade) is echter niet in concreto aangetoond in deze zaak.

Bovendien is een vermogensinbreuk ook niet erg specifiek voor dit type virtuele objecten. Stel dat het slachtoffer niet 'rijk' was geweest aan objecten binnen RuneScape maar aan een grote collectie coole digitale muziek ter waarde van € 1000, en dat de verdachten op dezelfde brute manier deze muziek naar hun eigen computer hadden overgeheveld en vervolgens de muziek van de computer van het slachtoffer verwijderd hadden. Dan was er sprake geweest van een groter (en objectiever aantoonbaar) vermogensverlies, maar zou dat als diefstal zijn gekwalificeerd? Vermoedelijk niet, omdat de muziekbestanden geen uniciteit hebben. Maar vanuit het perspectief van het slachtoffer zou de kern van wat er is gebeurd precies hetzelfde zijn geweest. En als men de RuneScape-redenering doorzet, zou een dergelijk 'wegnemen' van muziekbestanden (of van wat voor gegevens dan ook) eigenlijk toch ook als diefstal kunnen worden gekwalificeerd, omdat het slachtoffer de beschikkingsmacht verliest en de dader de beschikkingsmacht verkrijgt over de waarde-vertegenwoordigende gegevens.

Zo heeft de tenlastelegging in de RuneScape-zaak geleid tot een RuneScape-uitspraak die aanleiding geeft tot speculaties over wat voor gegevens er nu allemaal onder de diefstalbepaling, en in het verlengde daarvan de zaakbeschadigingsbepaling, kunnen vallen. Mijn knagende vragen en de speculaties geven voor mij aan dat de rechtszekerheid er niet beter op geworden is met het RuneScape-arrest. Dat is niet per se een verwijt aan de rechter, die het moet doen met de zaken die hem voorgelegd worden en zoals ze aan hem voorgelegd worden. De zaak was, wat betreft de reële waarde van de virtuele objecten, niet bijzonder schokkend en zou, als de *modus operandi* minder ingrijpend was geweest, misschien ook de andere kant op hebben kunnen vallen. Maar vanwege het ernstig laakbare gedrag – geweld en bedreiging – en vanwege de dwingende sturing van de tenlastelegging heeft de rechter deze zaak misschien toch maar aangegrepen om te veroordelen en daarmee een signaal af te geven dat 'een virtuele realiteit is ontstaan, die niet in alle opzichten kan worden afgedaan als louter illusie'<sup>31</sup> maar die maatschappelijke betekenis heeft.

Omdat de tenlastelegging van een vermogensdelict in dit geval, zoals ik hierboven heb betoogd, echter geen gelukkige keuze was, moeten er geen al te zware conclusies worden verbonden aan de einduitspraak. Eén RuneScape-zwaluw maakt nog geen paradigmaverschuivende zomer. Laten we volgende uitspraken afwachten waarin virtuele objecten ter discussie staan, en dan aan de hand van de daarin gehanteerde – en hopelijk wat scherpere en preciezere – argumentatie bekijken of bepaalde typen virtuele objecten voortaan echt als strafrechtelijk 'goed' hebben te gelden. Uit die zaken zou dan vooral moeten blijken hoe subjectief het waardebegrip mag zijn en wat precies de strafrechtelijk relevante context is waarbinnen 'feitelijke en exclusieve heerschappij' mag worden aangenomen.

## 5. Over computerdelicten en fysieke delicten

De RuneScape-zaak geeft, naast de oprekking van de diefstalbepaling, ook aanleiding om te reflecteren over de manier waarop de rechtspraak de computercriminaliteitsbepalingen hanteert. In plaats van speciaal op computercriminaliteit toegesneden bepalingen te gebruiken, kiest het OM kennelijk soms voor klassieke delicten, wanneer de casus volgens het algemene spraakgebruik daaraan doet denken, zoals 'diefstal' voor het wegnemen van virtuele objecten. De Hoge Raad vindt een dergelijke benadering acceptabel, als de omstandigheden van het geval een kwalificatie onder het klassieke delict toelaten.

<sup>31</sup> Hof Leeuwarden 10 november 2009, *LJN* BK2773.

Vanuit het oogpunt van de wetssystematiek is het jammer dat bepalingen die voor specifieke handelingen en vormen van computercriminaliteit in het leven zijn geroepen, genegeerd worden ten koste van een oprekking van klassieke bepalingen. Misschien heeft dit te maken met een idee dat 'klassieke' delicten ernstiger zouden zijn dan computerdelicten: 'diefstal' klinkt erger dan het 'overnemen van gegevens' en zaakbeschadiging klinkt erger dan gegevensbeschadiging. Het feit dat gegevens virtueel zijn (en dus in zeker opzicht een 'illusie') zou daar debet aan kunnen zijn. Maar als dit idee daadwerkelijk leeft in de rechtspraak, dan miskent dat het grote belang van computers en computergegevens – of ze nu multipel of uniek zijn – in de huidige maatschappij. Niet voor niets zijn de maximumstraffen op computerdelicten fors en van hetzelfde niveau als hun 'fysieke' varianten.<sup>32</sup>

De vraag die het RuneScape-arrest daarom uiteindelijk ook oproept is: wat is de waarde van computercriminaliteitswetgeving, vanuit het oogpunt van de wetssystematiek? De wetgever heeft in 1993 gekozen voor een onderscheid tussen goederen en gegevens, en in het verlengde daarvan tussen klassieke, fysieke delicten en computergerelateerde, virtuele delicten. Hoewel het niet altijd elkaar uitsluitende delicten betreft, gaat het systematisch gezien toch grotendeels om communicerende vaten. Een handeling kan – ten aanzien van hetzelfde object – niet tegelijkertijd zaakbeschadiging en gegevensbeschadiging zijn. Het inbreken in een computer en vervolgens overnemen van gegevens is iets anders dan diefstal, ook al kunnen beide delicten soms van toepassing zijn op hetzelfde feitencomplex. De wetgever heeft vooral voor een systematisch onderscheid gekozen vanwege de verschillende eigenschappen van 'dingen' en gegevens, waardoor handelingen anders uitpakken. Zelfs als gegevens een 'goed' zijn, gedragen ze zich niet helemaal hetzelfde als een goed: het 'wegnemen' ervan bestaat hetzij uit een combinatie van kopiëren en vervolgens vernietigen van gegevens (wat iets anders is dan het wegnemen van een goed met één en dezelfde handeling), hetzij uit het veranderen van (meta)gegevens die de koppeling tussen gegevens en 'eigenaar' inhouden, zoals in casu de (meta)gegevens in het systeem van Jagex Ltd. die aangeven dat een bepaald amulet bij een bepaald gebruikersaccount hoort.

Virtuele delicten zijn strafbaar gesteld vanwege de intrinsieke aantasting van de drie belangen die bij gegevens een rol kunnen spelen: vertrouwelijkheid, integriteit en beschikbaarheid. Bij computervrederebreuk (art. 138ab Sr) en af luisteren (art. 139c Sr) wordt de vertrouwelijkheid van de gegevens aangetast; gegevensbeschadiging (art. 350a Sr) en computersabotage (art. 161sexies Sr) tasten de integriteit van gegevens aan; en computerblokkades door bijvoorbeeld verstikkingsaanvallen (art. 138b Sr) tasten de beschikbaarheid van gegevens aan. Ongeacht of deze aantasting resulteert in andere strafbare feiten (wanneer de computercriminaliteit niet een doel op zich is maar een middel voor iets anders, zoals fraude, afpersing of belaging), is de aantasting van gegevens intrinsiek strafwaardig. In de RuneScape-zaak werd op brute wijze het account van het slachtoffer gehackt en werden gegevens van de speler aangetast. Een vervolging voor gekwalificeerde computervrederebreuk en gegevensaantasting was daarom niet alleen eenvoudiger geweest, maar had ook recht kunnen doen aan de intrinsieke waarde van computercriminaliteitswetgeving: het beschermen van de vertrouwelijkheid en integriteit van gegevens die door virtuele delicten worden aangetast.

Het RuneScape-arrest roept verder ook systematische vragen op over de samenhang tussen het materiële en het procedurele strafrecht. Nu in het materiële strafrecht gegevens een 'goed' kunnen zijn als ze een zekere (door inspanning en tijdsinvestering verworven) waarde hebben

<sup>32</sup> Op hacken met overneming van gegevens (art. 138ab lid 2 Sr) staat dezelfde straf als op diefstal (art. 310 Sr); op gegevensbeschadiging (art. 350a Sr) staat dezelfde straf als op zaakbeschadiging (art. 350 Sr).

en als ze in een bepaalde context uit de 'feitelijke en exclusieve heerschappij' van de een naar de ander overgaan, dan zou dat betekenen dat justitie nu ook gegevens in beslag kan nemen. Wanneer bij een doorzoeking op een computer kinderpornobestanden worden aangetroffen, en justitie deze kopieert en vervolgens van de harde schijf verwijdt, dan onttrekt zij (in de RuneScape-redenering) een 'goed' aan de beschikkingsmacht van de computerbezitter. De kinderpornobestanden vertegenwoordigen immers een waarde (door inspanning en tijdsinvestering verworven) en zijn onderhevig aan 'feitelijke en exclusieve heerschappij'. De wetgever heeft echter in de Wet computercriminaliteit en de Wet computercriminaliteit II gekozen voor een systematisch onderscheid in het strafprocesrecht tussen het in beslag nemen van voorwerpen, dat wil zeggen zaken en vermogensrechten (art. 94 en 94a lid 5 Sv) en het ontoegankelijk maken van gegevens (art. 125o Sv). Als het RuneScape-arrest een reflexwerking heeft in het strafprocesrecht, dan betekent dit dat justitie nu de ruimte heeft om gegevens 'in beslag te nemen' volgens zowel de fysieke bepalingen als de virtuele bepalingen. De inbeslagneming van voorwerpen is echter ruimer dan de ontoegankelijkmaking van gegevens. Het laatste kan alleen bij gegevens die corpus delicti zijn en 'voor zover dit noodzakelijk is ter beëindiging van het strafbare feit of ter voorkoming van nieuwe strafbare feiten' (art. 125o Sv); inbeslagneming is mogelijk bij alle voorwerpen die 'kunnen dienen om de waarheid aan de dag te brengen of om wederrechtelijk verkregen voordeel (...) aan te tonen' (art. 94 Sv). Virtuele objecten die geld waard zijn zouden dus, evenals vermogensrechten, in beslag kunnen worden genomen. Is het de bedoeling van het RuneScape-arrest om nu ook deze weg te openen binnen de strafvordering? Zo ja, dan betekent dat een significante breuk met het systeem in het strafprocesrecht om een fundamenteel onderscheid te maken tussen voorwerpen en gegevens. Zo nee, dan gaan de systematiek van het materiële en formele strafrecht in dit opzicht uiteenlopen.

## 6. Afsluiting

De analyse in dit artikel van het RuneScape-arrest helpt om te articuleren wat er precies bij mij knaagt. De kern is denk ik het volgende: het feitencomplex omvatte zowel fysieke als virtuele elementen en zowel de *modus operandi* als het doel van de gedraging van de verdachten waren laakbaar. De officier van justitie, en in navolging daarvan de rechter, legde – wellicht vooral vanwege de beleving van het slachtoffer dat hij was 'bestolen' – de nadruk op het eindresultaat van de gedraging (het overhevelen van virtuele objecten). Vanuit het oogpunt van *strafwaardigheid* vind ik de laakbaarheid van de *modus operandi* echter relevanter dan die van het eindresultaat. Immers, de virtuele objecten hadden hoofdzakelijk in de spelcontext betekenis en vertegenwoordigden niet evident een economische waarde; die economische waarde is in elk geval ten aanzien van het masker en amulet niet door de rechter aangetoond. En als men nadruk wilde leggen op het – primair virtuele – resultaat in plaats van de – zowel fysieke als virtuele – *modus operandi*, dan was het 'wegnemen' van de objecten ook te kwalificeren geweest als een combinatie van a. computervredesbreuk gevolgd door het overnemen van gegevens (art. 138ab lid 2 Sr) voor wat betreft het verkrijgen van beschikkingsmacht door verdachten; en b. gegevens aantasting (art. 350a Sr) voor wat betreft het verliezen van de beschikkingsmacht door het slachtoffer. Vanuit wetssystematisch oogpunt had dat, naar mijn smaak, meer voor de hand gelegen dan het kwalificeren van het 'wegnemen' als diefstal.

Om aan te tonen dat virtuele werelden inmiddels ook reële betekenis hebben, is het niet nodig om klassieke, fysieke delicten te gebruiken. Ook op virtuele delicten, die worden gepleegd ten aanzien van gegevens, staan aanzienlijke straffen, vanwege de beschermwaardigheid van de vertrouwelijkheid, integriteit en beschikbaarheid van gegevens in het maatschappelijk

verkeer. Wanneer gegevens betekenis hebben buiten een spelcontext, kunnen ze uitstekend worden beschermd door de speciaal op gegevens toegesneden computercriminaliteitsbepalingen, zoals hacken en gegevensaantasting. Omdat gegevens – ook als ze uniciteit hebben – andere eigenschappen hebben dan ‘dingen’, blijft het zinvol om een systematisch onderscheid te maken tussen gegevens en goederen, en dus ook tussen reële en virtuele delicten. Daarmee wil ik niet zeggen dat gegevens in sommige gevallen niet als ‘goed’ behandeld zouden kunnen worden in het strafrecht. Dat kan zeker, maar dat moet dan wel gebeuren op basis van volledige argumentatie en met een zo scherp mogelijke afbakening.

Met een verwatering van het strafrechtelijke onderscheid tussen gegevens en goederen, waarbij het van de omstandigheden van het geval (zoals de beleving van het slachtoffer of van de juridische kennis van de politieambtenaar die een aangifte opneemt?) afhangt of gegevens zich als een gegeven of als een goed gedragen, is niemand gediend. Het RuneScape-arrest dwingt ons om na te denken of nu ook gegevens onder zaakbeschadiging kunnen vallen en of de politie gegevens met geldswaarde in beslag kan nemen. Dat zijn interessante vragen voor de rechtswetenschap, maar de rechtszekerheid wordt er niet groter op. Wat mij betreft kunnen virtuele delicten dan ook beter worden bestreden met de computercriminaliteitsbepalingen die zijn toegesneden op de bescherming van gegevens dan via een oprekking van reële delictomschrijvingen die zijn toegesneden op de bescherming van reële objecten.